

Prof. Dr. Christoph Vedder

Prof. Dr. Wolff Heintschel von Heinegg [Hrsg.]

Europäischer Verfassungsvertrag

Dr. Jochen Beutel, Universität Frankfurt (Oder) | **Prof. Dr. Volker Epping**, Universität Hannover | **PD Dr. Hans-Peter Folz**, Universität Augsburg | **Prof. Dr. Ulrich Gassner**, Universität Augsburg | **Prof. Dr. Wolff Heintschel von Heinegg**, Universität Frankfurt (Oder) | **Prof. Dr. jur., Dr. rer. pol., Dr. phil. Waldemar Hummer**, Universität Innsbruck | **Prof. Dr. Daniel-Erasmus Khan**, Universität der Bundeswehr München | **Dr. Bernhard Kretschmer**, Universität Bielefeld | **Dr. Stefan Lorenzmeier**, LL.M., Universität Augsburg | **Prof. Dr. jur., Dr. h.c. Peter-Christian Müller-Graff**, Universität Heidelberg | **Prof. Dr. Eckhard Pache**, Universität Würzburg | **Prof. Dr. Michael Rodi**, Universität Greifswald | **PD Dr. Matthias Rossi**, Humboldt-Universität zu Berlin | **PD Dr. Jutta Stender-Vorwachs**, Universität Hannover | **Prof. Dr. Christoph Vedder**, Universität Augsburg



Nomos



Helbing Lichtenhahn Verlag

Abschnitt 6 Steuerliche Vorschriften

Artikel III-170 [Diskriminierungsverbot]

(1) Die Mitgliedstaaten erheben auf Waren aus anderen Mitgliedstaaten weder unmittelbar noch mittelbar höhere inländische Abgaben gleich welcher Art, als gleichartige inländische Waren unmittelbar oder mittelbar zu tragen haben.

Die Mitgliedstaaten erheben auf Waren aus anderen Mitgliedstaaten keine inländischen Abgaben, die geeignet sind, andere Produktionen mittelbar zu schützen.

(2) Werden Waren aus einem Mitgliedstaat in das Hoheitsgebiet eines anderen Mitgliedstaats ausgeführt, so darf die Rückvergütung für inländische Abgaben nicht höher sein als die auf die ausgeführten Waren mittelbar oder unmittelbar erhobenen inländischen Abgaben.

(3) Für Abgaben außer Umsatzsteuern, Verbrauchsabgaben und sonstigen indirekten Steuern sind Entlastungen und Rückvergütungen bei der Ausfuhr in andere Mitgliedstaaten sowie Ausgleichsabgaben bei der Einfuhr aus den Mitgliedstaaten nur zulässig, soweit der Rat die betreffenden Bestimmungen zuvor durch einen auf Vorschlag der Kommission erlassenen Europäischen Beschluss für eine begrenzte Frist genehmigt hat.

I. Allgemeines. 1. Entstehung der Norm. Die Bestimmung fasst die Regelungen der Art. 90 – 92 EGV unter leichten Veränderungen in einem Artikel zusammen. Sie korrespondiert mit Art. III-59 bis III-61 EVV/KonvE. 1

2. Diskriminierungsverbote für das nationale Abgabenrecht. Die Norm beschränkt die Steuerhoheit der Mitgliedstaaten, ohne eine solche der Union zu begründen. Mit Blick auf die Herstellung eines „Binnenmarktes mit freiem und unverfälschtem Wettbewerb“ (Art. I-3 Abs. 2) normiert Art. III-170 in Ergänzung insbesondere der Vorschriften über die Zollunion verschiedene Diskriminierungsverbote, um den freien Warenverkehr zwischen den Mitgliedstaaten zu gewährleisten. Im Einzelnen enthält Abs. 1 UA 1 ein Diskriminierungsverbot für indirekte Steuern, das von UA 2 auch auf einen etwaigen Substitutionswettbewerb erstreckt wird; bestimmt Abs. 2 ein Privilegierungsverbot für Rückvergütungen indirekter Steuern und statuiert Abs. 3 ein Kompensationsverbot für direkte Steuern. 2

Für die indirekten Steuern verliert die Bestimmung in dem Maße an Bedeutung, in dem sie nach Maßgabe des Art. III-171 harmonisiert werden. Mit einer vollständigen Harmonisierung ist in naher Zukunft indes nicht zu rechnen. Das Kompensationsverbot für direkte Steuern ist schon jetzt weitgehend bedeutungslos.

II. Bedeutung der Norm. 1. Anwendungsbereich der Norm. Der Anwendungsbereich des Art. III-170 erstreckt sich in sachlicher Hinsicht nur auf Waren, in räumlicher Hinsicht nur auf den Binnenverkehr zwischen den Mitgliedstaaten, nicht aber auf den unmittelbaren Handel mit Drittstaaten und in personeller Hinsicht primär auf die Mitgliedstaaten, darüber hinaus auch auf die Organe der Union.¹ 3

Art. III-170 wird vom Diskriminierungsverbot für staatliche Handelsmonopole nach Art. I-155 verdrängt, ist seinerseits *lex specialis* gegenüber dem allgemeinen Diskriminierungsverbot nach Art. I-4 Abs. 2 und steht in einem strengen Alternativverhältnis zum Verbot von Zöllen oder Maßnahmen gleicher Wirkung nach Art. III-151 Abs. 4.² 4

2. Diskriminierungsverbot für indirekte Steuern (Abs. 1). a) Diskriminierungsverbot gleichartiger Waren (UA 1). Der Begriff „inländische Abgaben“ ist ausweislich seiner Umschreibung „gleich welcher Art“ weit auszulegen und umfasst indirekte Steuern auf Waren (Umsatzsteuern, Verbrauchssteuern), Beiträge³ und Gebühren.⁴ Mittelbare 5

1 Vgl. EuGH, Rs 15/81, Schul, Slg. 1982, 1409; Rs C-166/98, Socridis, Slg. 1999, I-3791; CR/Waldhoff, Art. 90 Rn 8 ff.

2 Vgl. nur EuGH, Rs 94/74, IGAV, Slg. 1975, 699; Rs C-355/00, Slg. 2003, I-5263.

3 EuGH, Rs 78/76, Steinicke/Deutschland, Slg. 1977, 595.

4 EuGH, Rs 50/85, Schloh, Slg. 1986, 1855; Rs 35/76, Simmenthal, Slg. 1976, 1871; Rs 46/76, Bauhuis, Slg. 1977, 5.

Abgaben wie etwa eine nach Strecke und Gewicht berechnete Straßengüterverkehrssteuer⁵ werden ebenfalls erfasst. **Vergleichsmaßstab** zur Feststellung der Diskriminierung sind gleichartige inländische Waren. Gleichartig sind Waren, die auf der gleichen Produktions- und Vertriebsstufe in den Augen des Verbrauchers gleiche oder ähnliche Eigenschaften haben und denselben Bedürfnissen dienen.⁶ Die Diskriminierung wird mit einem **Belastungsvergleich** festgestellt, bei dem sowohl der Steuersatz als auch die Bemessungsgrundlage der Steuer und die Modalitäten ihrer Erhebung auf jeder Produktions- oder Handelsstufe zu berücksichtigen sind.⁷ Weil **Doppelbesteuerungen** unzulässig sind, sind insbesondere auch die bereits im Herkunftsland gezahlten Abgaben zu berücksichtigen.⁸ **Mittelbare Diskriminierungen** (eine Abgabenregelung gilt zwar formell unterschiedslos, privilegiert aber faktisch inländische Produkte)⁹ sind ebenfalls verboten. Allerdings liegt keine mittelbare Diskriminierung vor, wenn die Abgabe nicht nach der Herkunft der Ware, sondern nach objektiven Kriterien differenziert und legitime wirtschaftliche oder soziale Zwecke verfolgt.¹⁰

- 6 Über seinen Wortlaut hinaus erstreckt sich das Diskriminierungsverbot auch auf die Belastung durch Abgaben bei der **Ausfuhr** inländischer Waren in andere Mitgliedstaaten.¹¹
- 7 **b) Protektionsverbot (UA 2).** Für den Fall, dass gleichartige inländische Waren als Vergleichsmaßstab nicht vorhanden sind, erweitert UA 2 das Diskriminierungsverbot auf ein umfassendes Protektionsverbot: Inländische Abgaben sollen nicht zum Schutz eines Substitutionswettbewerbs missbraucht werden. Ein **Substitutionsverhältnis** zwischen zwei Produkten ist gegenüber deren Gleichartigkeit dadurch gekennzeichnet, dass die Funktionen der Produkte aus Verbrauchersicht zwar nicht in jeder, jedoch in bestimmter Hinsicht gleich sind¹² (Bsp.: Bier/Wein in Großbritannien;¹³ Branntwein/Whisky in Italien¹⁴). Ob die inländische Abgabe zum Schutz eines Substitutionswettbewerbs geeignet ist, ist durch Abwägung aller wirtschaftlichen Umstände festzustellen.¹⁵
- 8 **3. Privilegierungsverbot für Rückvergütungen (Abs. 2).** Rechtstechnisch als Privilegierungsverbot ausgestaltet, in seinen Rechtswirkungen jedoch einem Diskriminierungsverbot entsprechend, verbietet der ebenfalls unmittelbar anwendbare Abs. 2 die Verfälschung des Wettbewerbs durch eine überhöhte Rückvergütung inländischer Abgaben bei der Ausfuhr von Waren in andere Mitgliedstaaten. Während das Diskriminierungsverbot nach Abs. 1 eine Marktverzerrung zu Lasten ausländischer Waren durch eine steuerliche Ungleichbehandlung auf dem inländischen Markt zu verhindern sucht, zielt das Privilegierungsverbot nach Abs. 2 auf den **Schutz ausländischer Märkte** vor Wettbewerbsverzerrungen durch steuerliche Subventionierung einheimischer Waren. Es konkurriert insofern mit dem von Art. III-167 umfassten Verbot von Exportbeihilfen, gilt im Unterschied zu diesem aber absolut: **Ausnahmen** sind nicht vorgesehen.¹⁶
- 9 Abs. 2 verbietet nicht jede, sondern nur überhöhte Rückvergütungen. Unter Verletzung des Abs. 2 geleistete Rückvergütungen sind von den Mitgliedstaaten zurückzufordern.¹⁷

5 EuGH, Rs 20/76, Schöttle, Slg. 1977, 247.

6 EuGH, Rs 45/75, Rewe, Slg. 1976, 181; Rs 106/84, Kommission/Dänemark, Slg. 1986, 833; Rs C-101/00, Tulliasiamies und Siilin, Slg. 2002, I-7487.

7 EuGH, Rs 55/79, Kommission/Irland, Slg. 1980, 481; Rs C-68/96, Grundig Italiana, Slg. 1998, I-3775.

8 EuGH, Rs 15/81, Schul, Slg. 1982, 1409; Rs C-120/88, Kommission/Italien, Slg. 1991, I-621.

9 EuGH, Rs 302/00, Kommission/Frankreich, Slg. 2002, I-2055.

10 Vgl. bspw. EuGH, Rs 148/77, Hansen, Slg. 1978, 1787; Rs 252/86, Bergandi, Slg. 1988, 1343.

11 EuGH, Rs 27/74, Demag AG, Slg. 1974, 1037; EuGH, Rs 142/77, Statens Kontrol, Slg. 1978, 1543.

12 CR/Waldhoff, Art. 90 Rn 18 m.w.N.

13 EuGH, Rs 170/78, Kommission/Vereinigtes Königreich, Slg. 1980, 417.

14 EuGH, Rs 319/81, Kommission/Italien, Slg. 1983, 601.

15 Geiger, Art. 91 Rn 20; Streinz/Kamann, Art. 91 Rn 28.

16 Zu Einzelheiten vgl. Schwarze/Stumpf, Art. 91 Rn 5 ff.

17 Ebenso Streinz/Kamann, Art. 92 Rn 9; Schwarze/Stumpf, Art. 91 Rn 12 m.w.N.

Die Bedeutung des Privilegierungsverbots war schon in der Vergangenheit gering,¹⁸ wird mit zunehmender Harmonisierung der indirekten Steuern weiter abnehmen und mit einer Umstellung auf das Ursprungslandprinzip vollständig entfallen. 10

4. Kompensationsverbot unter Genehmigungsvorbehalt für direkte Steuern (Abs. 3). Abs. 3 stellt implizit klar, dass Abs. 1 und Abs. 2 nur auf indirekte Steuern anwendbar sind, und normiert für direkte Steuern ein Kompensationsverbot unter Genehmigungsvorbehalt. Wie indirekte Steuern können auch direkte Steuern als faktorbezogene Abgaben auf die Produktpreise abgewälzt werden, im Unterschied zu jenen lässt sich der Steueranteil des Preises aber rechnerisch kaum ermitteln. Die von Abs. 1 und 2 vorgesehenen Instrumente eines Diskriminierungs- bzw. Privilegierungsverbotes sind zur Verhinderung der Wettbewerbsverfälschung insofern nicht geeignet. Statt dessen normiert Abs. 3 ein grundsätzliches Kompensationsverbot. Der Genehmigungsvorbehalt soll unbillige Härten für Staaten, die sich überwiegend durch direkte Steuern finanzieren, vermeiden helfen. Nicht zuletzt wegen der hohen prozessualen und den damit einhergehenden politischen Hürden ist er aber bislang nicht genutzt worden. 11

Artikel III-171 [Steuerharmonisierung]

Durch Europäisches Gesetz oder Rahmengesetz des Rates werden Maßnahmen zur Harmonisierung der Rechtsvorschriften über die Umsatzsteuern, die Verbrauchsabgaben und sonstige indirekte Steuern festgelegt, soweit diese Harmonisierung für die Verwirklichung oder das Funktionieren des Binnenmarkts und die Vermeidung von Wettbewerbsverzerrungen notwendig ist. Der Rat beschließt einstimmig nach Anhörung des Europäischen Parlaments und des Wirtschafts- und Sozialausschusses.

I. Allgemeines. 1. Entstehung der Norm. Die Bestimmung knüpft an Art. 93 EGV an. Sie korrespondiert mit Art. III-62 EVV/KonvE. 1

2. Harmonisierung der indirekten Steuern. Während Art. III-170 eine unterschiedliche Besteuerung in den Mitgliedstaaten voraussetzt und nur deren Folgen zu mildern versucht, zielt Art. III-171 auf eine Harmonisierung mitgliedstaatlicher Steuervorschriften und damit auf einen Binnenmarkt ohne Steuergrenzen. Sie normiert zu diesem Zweck eine gegenüber Art. III-172 und Art. III-173 spezielle Rechtsangleichungsermächtigung für den Bereich der indirekten Steuern. Direkte Steuern können u.U. nach Art. III-173 harmonisiert werden.¹ 2

II. Bedeutung der Norm. 1. Anwendungsbereich. Die Ermächtigung bezieht sich gegenständlich nur auf indirekte Steuern, die wie in Art. III-170 Abs. 3 zu bestimmen sind.² Umfänglich ist die Ermächtigung auf eine Harmonisierung beschränkt, die zwar begrifflich von einer Vereinheitlichung unterschieden werden kann, sich einer solchen in Form der Vollharmonisierung aber gleichwohl annähert.³ Funktional wird die Harmonisierungsermächtigung durch die Ausrichtung auf das Binnenmarktziel begrenzt. Diese seit dem Urteil des EuGH zur Tabakwerberichtlinie verstärkt zu beachtende Voraussetzung verlangt, dass die Harmonisierung nach objektiven, gerichtlich nachprüfbaren Umständen, insbesondere nach ihrem Ziel und ihrem Inhalt, tatsächlich auf die Beseitigung von Hemmnissen für die Grundfreiheiten und sich daraus ergebenden spürbaren Wettbewerbsverzerrungen ausgerichtet ist.⁴ Die Ausrichtung auf das Binnenmarktziel unterstreicht zugleich die Hilfs- und Ergänzungsfunktion der steuerlichen Vorschriften des EVV.⁵ 3

18 Vgl. aber insb. EuGH, Rs 45/64, Kommission/Italien, Slg. 1965, 1140; Rs 127/75, Bobie Getränkevertrieb, Slg. 1976, 1079; Rs C-152/89, Kommission/Luxemburg, Slg. 1991, I-3141.

1 Vgl. hierzu Streinz/Kamann, Art. 93 Rn 27 ff.; Schwarze/Stumpf, Art. 93 Rn 27 ff.

2 Ebenso Streinz/Kamann, Art. 93 Rn 3; a.A. GH/Voß, Art. 99 Rn 6; Geiger, Art. 93 Rn 3.

3 Zum Umfang der Harmonisierung Schwarze/Stumpf, Art. 93 Rn 5.

4 EuGH, Rs 376/98, Deutschland/Parlament u. Rat, Slg. 2000, I-8419.

5 Vgl. CR/Waldhoff, Art. 90 Rn 2.

- 4 **2. Rechtsformen.** Während Art. 93 EGV noch unspezifisch zum Erlass von „Bestimmungen“ ermächtigt, beschränkt Art. III-171 die möglichen Rechtsformen der Steuerharmonisierung auf das Europäische Gesetz und das Europäische Rahmengesetz des Rates. In der Vergangenheit sind die meisten Harmonisierungsbestimmungen in Form von Richtlinien ergangen.
- 5 Die Union ist beim Erlass ihrer Harmonisierungsmaßnahmen an die Diskriminierungsverbote des Art. III-170 gebunden.⁶
- 6 **3. Verfahren.** Entgegen den Vorstellungen des Art. III-62 EVV/KonvE hält Art. III-171 an dem schon von Art. 93 EGV vorgesehenen Verfahren fest, nach dem Steuerharmonisierungsmaßnahmen auf Vorschlag der Kommission einstimmig vom Rat beschlossen werden müssen. In diesem Verfahren kommt die besondere Zurückhaltung der Mitgliedstaaten zum Ausdruck, ihre zu den Kernbereichen nationaler Souveränität zählende Steuerhoheit für Rechtsetzungsbefugnisse der Union zu öffnen.
- 7 **4. Einzelne Rechtsvorschriften.** In der Vergangenheit sind insbesondere Rechtsvorschriften zur Harmonisierung der Mehrwertsteuern und der Verbrauchssteuern erlassen worden. Darüber hinaus sind Bestimmungen zur Harmonisierung der Steuern auf die Ansammlung von Kapital, auf Versicherungssteuern und auf Verkehrssteuern erlassen worden.⁷

Abschnitt 7 Gemeinsame Bestimmungen

Artikel III-172 [Rechtsangleichung]

(1) Soweit in der Verfassung nichts anderes bestimmt ist, gilt dieser Artikel für die Verwirklichung der Ziele des Artikels III-130. Die Maßnahmen zur Angleichung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten, welche die Verwirklichung oder das Funktionieren des Binnenmarkts zum Gegenstand haben, werden durch Europäisches Gesetz oder Rahmengesetz festgelegt. Es wird nach Anhörung des Wirtschafts- und Sozialausschusses erlassen.

(2) Absatz 1 gilt nicht für die Bestimmungen über die Steuern, die Bestimmungen über die Freizügigkeit und die Bestimmungen über die Rechte und Interessen der Arbeitnehmer.

(3) Die Kommission geht in ihren nach Absatz 1 in den Bereichen Gesundheit, Sicherheit, Umweltschutz und Verbraucherschutz vorgelegten Vorschlägen von einem hohen Schutzniveau aus und berücksichtigt dabei insbesondere alle auf wissenschaftliche Ergebnisse gestützten neuen Entwicklungen. Im Rahmen ihrer jeweiligen Befugnisse streben das Europäische Parlament und der Rat dieses Ziel ebenfalls an.

(4) Hält es ein Mitgliedstaat nach Erlass einer Harmonisierungsmaßnahme durch Europäisches Gesetz oder Rahmengesetz oder durch eine Europäische Verordnung der Kommission für erforderlich, einzelstaatliche Bestimmungen beizubehalten, die durch wichtige Erfordernisse im Sinne des Artikels III-154 oder in Bezug auf den Schutz der Arbeitsumwelt oder den Umweltschutz gerechtfertigt sind, so teilt er diese Bestimmungen sowie die Gründe für ihre Beibehaltung der Kommission mit.

(5) Unbeschadet des Absatzes 4 teilt ein Mitgliedstaat, der es nach Erlass einer Harmonisierungsmaßnahme durch Europäisches Gesetz oder Rahmengesetz oder durch eine Europäische Verordnung der Kommission für erforderlich hält, auf neue wissenschaftliche Erkenntnisse gestützte einzelstaatliche Bestimmungen zum Schutz der Umwelt oder der Arbeitsumwelt aufgrund eines spezifischen Problems für diesen Mitgliedstaat, das

6 Vgl. EuGH, Rs 15/81, Schul, Slg. 1982, 1409; Rs C-166/98, Socridis, Slg. 1999, I-3791; Art. III-170 Rn 3.

7 Vgl. im einzelnen Streinz/Kamann, Art. 93 Rn 13 ff.; CR/Waldhoff, Art. 93 Rn 8 ff.; Schwarze/Stumpf Art. 93 Rn 15 ff.

sich nach dem Erlass der Harmonisierungsmaßnahme ergibt, einzuführen, der Kommission die in Aussicht genommenen Bestimmungen sowie die entsprechende Begründung mit.

(6) Die Kommission erlässt binnen sechs Monaten nach den Mitteilungen nach den Absätzen 4 und 5 einen Europäischen Beschluss, in dem die betreffenden einzelstaatlichen Bestimmungen gebilligt oder abgelehnt werden, nachdem sie geprüft hat, ob sie ein Mittel zur willkürlichen Diskriminierung und eine verschleierte Beschränkung des Handels zwischen den Mitgliedstaaten darstellen und ob sie das Funktionieren des Binnenmarkts behindern.

Erlässt die Kommission innerhalb dieses Zeitraums keinen Beschluss, so gelten die in den Absätzen 4 und 5 genannten einzelstaatlichen Bestimmungen als gebilligt.

Sofern dies aufgrund eines schwierigen Sachverhalts gerechtfertigt ist und keine Gefahr für die menschliche Gesundheit besteht, kann die Kommission dem betreffenden Mitgliedstaat mitteilen, dass der in diesem Absatz genannte Zeitraum um einen weiteren Zeitraum von bis zu sechs Monaten verlängert wird.

(7) Wird es einem Mitgliedstaat nach Absatz 6 gestattet, von der Harmonisierungsmaßnahme abweichende einzelstaatliche Bestimmungen beizubehalten oder einzuführen, so prüft die Kommission unverzüglich, ob sie eine Anpassung dieser Maßnahme vorschlägt.

(8) Stellt sich einem Mitgliedstaat in einem Bereich, der zuvor bereits Gegenstand von Harmonisierungsmaßnahmen war, ein spezielles Problem für die öffentliche Gesundheit, so teilt er dies der Kommission mit, die umgehend prüft, ob sie entsprechende Maßnahmen vorschlägt.

(9) Abweichend von dem Verfahren der Artikel III-360 und III-361 kann die Kommission oder ein Mitgliedstaat den Gerichtshof der Europäischen Union unmittelbar anrufen, wenn die Kommission oder der Mitgliedstaat der Auffassung ist, dass ein anderer Mitgliedstaat die in diesem Artikel vorgesehenen Befugnisse missbraucht.

(10) Die in diesem Artikel genannten Harmonisierungsmaßnahmen sind in geeigneten Fällen mit einer Schutzklausel verbunden, welche die Mitgliedstaaten ermächtigt, aus einem oder mehreren der in Artikel III-154 genannten nichtwirtschaftlichen Gründe vorläufige Maßnahmen zu ergreifen, die einem Kontrollverfahren der Union unterliegen.

I. Allgemeines	1	3. Maßnahmen	10
1. Entstehung der Norm	1	4. Genehmigung staatlicher Schutzregelungen (Abs. 4 – 6) ..	12
2. Rechtsangleichung im Binnenmarkt	2	5. Anpassung der Harmonisierungsmaßnahmen (Abs. 7 u. 8)	19
II. Bedeutung der Norm	5	6. Anrufung des EuGH (Abs. 9) ...	21
1. Anwendungsbereich und Voraussetzungen	5		
2. Verfahren	9		

1. Allgemeines. 1. Entstehung der Norm. Die Bestimmung übernimmt inhaltsgleich¹ Art. 95 EGV der als Art. 100a EGWV durch die EEA eingeführt wurde. Sie korrespondiert mit Art. III-64 EVV/KonVE.

2. Rechtsangleichung im Binnenmarkt. Art. III-172 enthält eine an nur wenige, noch dazu final ausgerichtete Tatbestandsvoraussetzungen geknüpfte Ermächtigung der Europäischen Union, die mitgliedstaatlichen Rechts- und Verwaltungsvorschriften durch Europäische Gesetze oder Rahmengesetze anzugleichen. Diese Generalermächtigung wirkt für die Mitgliedstaaten um so gefährlicher, als ihre Ausübung nur von einer (qualifizierten) Mehrheitsentscheidung im Rat abhängt. Der damit drohende Kompetenzverlust der Mitgliedstaaten konnte politisch nur durch die Möglichkeit der Mitgliedstaaten erkaufte werden, über die europarechtlichen Standards hinaus in bestimmten Fällen nach Maßgabe der Abs. 4 – 6 strengere nationale Schutzvorschriften zu erlassen, die freilich

1 A.A. Fischer, EVV, S. 304, der einen Unterschied zwischen Art. 95 Abs. 6 EGV und Art. III-172 Abs. 6 bezüglich des Ermessensspielraums der Kommission ausmachen will.

der Billigung der Europäischen Kommission bedürfen. In der Praxis hat sich die Vorläuferregelung des Art. 95 EGV als besonders bedeutsam erwiesen und zum Teil erheblich zu einer Ausdehnung der gesetzgeberischen Aktivitäten der Gemeinschaft beigetragen. Die Entscheidung des EuGH zur Tabak-Werbe-Richtlinie² hat die Möglichkeiten der Inanspruchnahme dieser Generalklausel ein wenig beschränkt und sie dadurch zugleich wieder mehr in das System der begrenzten Einzelermächtigung und des Subsidiaritätsprinzips zurückgeholt.

- 3 Art. III-172 findet keine Anwendung neben speziellen Harmonisierungsvorschriften, die die Generalklausel als *leges speciales* verdrängen. Die Abgrenzung zu Art. III-315 ist ähnlich schwierig wie die zu Art. III-234. Maßgeblich ist stets, ob die Harmonisierung nationaler Vorschriften gegenüber Drittstaaten (dann Art. III-172) oder die Regelung von Handelströmen (dann Art. III-315) bzw. die Regelung des Umweltschutzes (dann Art. III-234) im Vordergrund steht. Im Verhältnis zu Art. III-173 geht Art. III-172 als Spezialvorschrift vor.
- 4 Wegen ihres generalklauselartigen Charakters und der Schwierigkeit, ihre Subsidiarität gegenüber anderen, speziellen Harmonisierungskompetenzen abzugrenzen, waren die Beibehaltung und der konkrete Wortlaut der allgemeinen Harmonisierungsvorschrift im Verfassungsvertrag in Politik und Literatur umstritten.³ Im Schlussbericht der Gruppe V „Ergänzende Zuständigkeiten“ des Verfassungskonvents war man sich einig, dass Unionsmaßnahmen sich stets nur auf solche Kompetenzvorschriften stützen dürfen, die ihr „Gravitationszentrum“ bilden. Diese Formulierung hat freilich keinen Eingang in den Verfassungstext gefunden, so dass es im Ergebnis Aufgabe des EuGH bleiben wird, die Einhaltung der Kompetenzordnung im Allgemeinen sowie der einzelnen Voraussetzungen der verschiedenen Kompetenzgrundlagen im Besonderen zu überwachen.⁴
- 5 **II. Bedeutung der Norm. 1. Anwendungsbereich und Voraussetzungen.** Gegenstand der Harmonisierung sind Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten, die die Schaffung und das Funktionieren des Binnenmarktes betreffen. Der Begriff der **Rechts- und Verwaltungsvorschriften** ist weit auszulegen. Erfasst werden jedenfalls **alle Vorschriften mit abstrakt-generellem Charakter**, die von einer staatlichen oder sonstigen, mit hoheitlichen Befugnissen ausgestatteten Stelle erlassen werden.⁵ Auf die unmittelbare Außenwirkung kommt es nicht an, so dass auch Verwaltungsvorschriften von Art. III-172 umfasst sind. Gleiches soll im Interesse des effektiven Nutzens des Art. III-172 auch für die bloße Verwaltungspraxis gelten.⁶ Regelungen Privater unterfallen dem Art. III-172 jedenfalls dann, wenn der Staat sich diese zu Eigen gemacht hat, etwa durch einen Verweis auf die „anerkannten Regeln der Technik“.
- 6 Der **Binnenmarkt** ist gemäß Art. III-130 Abs. 2 ein „Raum ohne Binnengrenzen, in dem der freie Verkehr von Waren, Personen, Dienstleistungen und Kapital nach Maßgabe der Verfassung gewährleistet ist.“ Dass die zu harmonisierenden Rechtsvorschriften „die Errichtung und das Funktionieren des Binnenmarkts zum Gegenstand haben“ müssen, ist nicht kumulativ, sondern alternativ zu verstehen. Art. III-172 Abs. 1 erlaubt somit auch Maßnahmen, die präventiv auf das (weitere) Funktionieren des Binnenmarktes gerichtet sind.
- 7 Die Verwirklichung des Binnenmarktes muss **subjektives Anliegen** des Gemeinschaftsgesetzgebers sein. Wird bereits aus den Erwägungsgrundlagen eines Rechtsakts deutlich, dass mit ihm keine Binnenmarktziele verfolgt werden, ist Art. III-172 keine hinreichende Kompetenzgrundlage.⁷ Darüber hinaus muss die Harmonisierungsmaßnahme

2 EuGH, Rs C-376/98, Tabakwerbung, Slg. 2000, I-8419.

3 Vgl. bspw. Vedder, in: Götz/Marín Soria (Hg.), Kompetenzverteilung zwischen der EU und ihren Mitgliedstaaten, Baden-Baden 2002, S. 9 (19 f.); Ludwigs, ZEuS 2004, 211 (241 ff.); Callies, in: FS Fischer, S. 3 (22 ff.).

4 Näher CR/Callies, Art. I-12 Rn 35 f.

5 Streinz/Leible, Art. 95 Rn 24.

6 CR/Kahl, Art. 94 Rn 6; HK-EUV/Klein, Art. 100 Rn 6.

7 Streinz/Leible, Art. 95 Rn 14 m.w.N.

aber auch **objektiv**, d.h. „tatsächlich den **Zweck** haben, die Voraussetzungen für die Errichtung und das Funktionieren des Binnenmarktes zu verbessern.“⁸ Art. III-172 steht für den Erlass von Europäischen Gesetzen und Rahmengesetzen deshalb nur zur Verfügung, wenn die europarechtlichen Maßnahmen wirklich der Prävention oder Beseitigung von Freiverkehrshindernissen bzw. von Wettbewerbsverfälschungen dienen.⁹

Ausdrückliche Ausnahmen vom Anwendungsbereich der allgemeinen Harmonisierungskompetenz normiert Abs. 2. Danach dürfen Bestimmungen über die Angleichung von Steuern, der Freizügigkeit und der Rechte und Interessen der Arbeitnehmer nicht auf Art. III-172 Abs. 1 gestützt werden. Weil für den Dienstleistungsverkehr mit Art. III-150 i.V.m. Art. III-141 Abs. 2 und für den Kapitalverkehr mit Art. III-157, III-159 und III-160 vorrangige (s. Rn 3) Spezialregelungen gelten, bleibt als wichtigster Anwendungsbereich die Materie des freien Warenverkehrs.

2. Verfahren. Die auf Art. III-172 Abs. 1 gestützten Harmonisierungsmaßnahmen werden gemäß Art. I-34 Abs. 1 im **ordentlichen Gesetzgebungsverfahren** nach Art. III-396 erlassen. Abgesehen von der **Beteiligung des Europäischen Parlaments** ist demnach hervorzuheben, dass die entsprechenden Rechtsakte vom **Rat mit qualifizierter Mehrheit** beschlossen werden (Art. I-23 Abs. 3).

3. Maßnahmen. Im Unterschied zu Art. III-173 ermächtigt Art. III-172 Abs. 1 nicht nur zum Erlass **Europäischer Rahmengesetze**, sondern auch zum Erlass von **Europäischen Gesetzen**. Diese Beschränkung auf zwei mögliche Handlungsformen unterscheidet die Bestimmung allerdings auch von Art. 95 EGV der allgemein zum Erlass von „Maßnahmen“ ermächtigte und damit alle Rechtsakte erfasste. Mit dem Europäischen Gesetz und dem Rahmengesetz greift Art. III-172 Abs. 1 nunmehr die beiden wichtigsten Instrumente für die Harmonisierung heraus. Bei der Wahl zwischen diesen beiden Handlungsformen steht der Kommission wie den anderen beteiligten Organen grundsätzlich ein **Einschätzungsspielraum** zu. Die Vorgabe des Nr. 6 S. 3 des Subsidiaritätsprotokolls, nach der „unter sonst gleichen Gegebenheiten eine Richtlinie einer Verordnung vorzuziehen“ ist, enthält das der Verfassung als Nr. 2 beigefügte neue Subsidiaritätsprotokoll nicht mehr. Gleichwohl sind die allgemeinen Kompetenzausübungsschranken der Subsidiarität (Art. I-11 Abs. 3) und der Verhältnismäßigkeit (Art. I-11 Abs. 4) auch und gerade bei der Auswahl der Handlungsform zu berücksichtigen.

Abs. 10 sieht die Möglichkeit vor, dass die Mitgliedstaaten durch eine Schutzklausel, die mit der jeweiligen Harmonisierungsmaßnahme verbunden wird, zu vorläufigen Maßnahmen zum Schutz der in Art. III-154 genannten Rechtsgüter ermächtigt werden können. Solche Klauseln werden vor allem aufgenommen, um den Mitgliedstaaten ein Instrumentarium an die Hand zu geben, mit dessen Hilfe sie in „Notfällen“ schnell reagieren können.¹⁰ Die Klauseln dürfen die Mitgliedstaaten nur zum Erlass vorläufiger Maßnahmen ermächtigen, die gerade keinen endgültigen Charakter haben dürfen. Zur Prüfung der Einhaltung dieser Vorgaben muss die Harmonisierungsmaßnahme mit der Schutzklausel zugleich ein Kontrollverfahren vorsehen.

4. Genehmigung staatlicher Schutzregelungen (Abs. 4–6). Im Ausgleich zur Mehrheitsentscheidung über die Harmonisierungsmaßnahmen nach Abs. 1 wird den Mitgliedstaaten das Recht eingeräumt, strengere staatliche Vorschriften zum **Schutz von nichtwirtschaftlichen Gütern** beizubehalten (Abs. 4) oder zu erlassen (Abs. 5). Den Mitgliedstaaten ist es in diesen Bereichen erlaubt, über den europarechtlichen Standard hinaus ein höheres Schutzniveau vorzusehen („**opting-up**“). Allerdings bedürfen die entsprechenden staatlichen Schutzvorschriften der Billigung durch die Kommission (Abs. 6). Ein Unterschreiten des europarechtlichen Mindestniveaus wird von Abs. 4–6 nicht getragen (kein „**opting-down**“).

Strengere staatliche Schutzregelungen sind nur zulässig im **Anwendungsbereich von Harmonisierungsmaßnahmen**, die auf der Grundlage des Art. III-172 Abs. 1 erlassen

⁸ EuGH, Rs C-376/98, Tabakwerbung, Slg. 2000, I-8419.

⁹ Streinz/Leible, Art. 95 Rn 14.

¹⁰ Streinz/Leible, Art. 95 Rn 99; GA Tesouro, SchlA Rs C-359/92, Deutschland/Rat, Slg. 1994, I-3681.

worden sind, und auch nur, wenn diese Harmonisierungsmaßnahmen den Mitgliedstaaten noch einen Gestaltungsspielraum belassen und nicht abschließender Natur sind.¹¹ Auf andere Ermächtigungsgrundlagen, auch auf Art. III-173 gestützte Rechtsangleichungsvorschriften, dürfen hingegen nicht durch staatliche Sonderregelungen derogiert werden.¹² In diesem begrenzten Anwendungsbereich ist jeder Mitgliedstaat zur Beibehaltung bzw. Einführung staatlicher Schutzvorschriften berechtigt, **ohne** dass es auf sein **Abstimmungsverhalten** bei der Verabschiedung der Harmonisierungsmaßnahme im Rat ankommt.

- 14 Die **Beibehaltung** strengerer mitgliedstaatlicher Vorschriften setzt voraus, dass sie durch wichtige Erfordernisse im Sinne des Art. III-154 oder durch den Schutz der Arbeitsumwelt oder den Umweltschutz gerechtfertigt sind. Eine Rechtfertigung durch „**zwingende Erfordernisse**“ im Sinne der Cassis-Rechtsprechung des EuGH kommt dagegen nicht in Betracht. Stets muss die nationale Schutzverstärkung dem **Grundsatz der Verhältnismäßigkeit** genügen, muss also geeignet, erforderlich und angemessen sein.¹³
- 15 Die **Einführung** strengerer mitgliedstaatlicher Vorschriften **nach Erlass** einer Harmonisierungsmaßnahme – **entscheidender Zeitpunkt** ist im Einzelfall notwendige abschließende Akt, nicht das In-Kraft-Treten oder das Ablaufen der Umsetzungsfrist¹⁴ – kommt nur zum Schutz der Arbeitsumwelt und der Umwelt, nicht dagegen zum Schutz der wichtigen Erfordernisse im Sinne des Art. III-154 in Betracht.¹⁵ Darüber hinaus ist erforderlich, dass ein **spezifisches Problem** für den Mitgliedstaat besteht. Solche Probleme können ihre Ursachen in geographischen, geologischen, wirtschaftlichen oder sonstigen Besonderheiten haben. Treten sie allerdings in mehreren Mitgliedstaaten auf, fehlt es an dem erforderlichen Spezifikum. Die unter diesen Voraussetzungen zulässigen Neuregelungen müssen schließlich auf **neuen wissenschaftlichen Erkenntnissen** beruhen. Ausreichend sind insofern Zweifel, dass das durch die europarechtlichen Vorschriften gewährleistete Schutzniveau nach aktuellem Wissenstand noch ausreichend ist.
- 16 Sowohl die Beibehaltung als auch die Einführung strengerer nationaler Rechtsvorschriften müssen der Kommission bekannt gegeben werden. Die **Notifizierung** einer mit einer Harmonisierungsmaßnahme voraussichtlich nicht zu vereinbarenden Maßnahme muss der Kommission so früh wie möglich erfolgen, wie der EuGH u.a. aus Art. I-5 bzw. aus Art. 10 EGV ableitet.¹⁶ Im Falle der Neueinführung sind der Kommission die in Aussicht genommenen Bestimmungen sowie die Gründe für ihre Einführung zu benennen.¹⁷
- 17 Ist die Notifizierung ordnungsgemäß erfolgt, prüft die Kommission das Vorliegen der materiellen Voraussetzungen (der Abs. 4 bzw. 5) im **Bewilligungsverfahren** und vergewissert sich insbesondere, dass die nationalen Sondervorschriften nicht als Mittel zur willkürlichen Diskriminierung oder zur verschleierte Beschränkung des Handelsverkehrs darstellen oder ob sie nicht das Funktionieren des Binnenmarks behindern. Für ihre Entscheidung hat die Kommission sechs Monate Zeit, die nach Abs. 6 UA 3 auf insgesamt sechs Monate verlängert werden kann. Wenn die Kommission innerhalb dieser (regulären bzw. verlängerten) Frist keine Entscheidung trifft, gelten die nationalen Schutzvorschriften als gebilligt. Von dieser Fiktion abgesehen ist die Bestätigung der Kommission Voraussetzung für die europarechtliche Zulässigkeit der nationalen Schutzmaßnahme.¹⁸ Bei ihrer Entscheidung über die Genehmigung ist die Kommission nicht auf die Prüfung der Voraussetzungen der Abs. 4 und 5 beschränkt, sondern darf die

11 Streinz/Leible, Art. 95 Rn 62; vgl. zu den (strengen) Anforderungen an die Prüfung der Frage, ob eine Harmonisierung abschließend ist oder nicht, EuGH, Rs 215/87, Schumacher, Slg. 1989, 617.

12 Streinz/Leible, Art. 95 Rn 64; Geiger, Art. 95 Rn 10.

13 CR/Kahl, Art. 95 Rn 32.

14 Vgl. CR/Kahl, Art. 95 Rn 30.

15 Vgl. EuGH, Rs 3/00, Dänemark/Kommission, Slg. 2003, I-2643.

16 EuGH, Rs C-319/97, Kortas, Slg. 1999, I-3143.

17 Vgl. Streinz/Leible, Art. 95 Rn 77.

18 EuGH, Rs C-41/93, Frankreich/Kommission, Slg. 1994, I-1829.

mitgliedstaatliche Sondervorschrift einer umfassenden Rechtmäßigkeitskontrolle unterziehen.

Billigt die Kommission die nationale Sondervorschrift, können die anderen Mitgliedstaaten **Nichtigkeitsklage** vor dem EuGH erheben. Lehnt die Kommission die nationalen Sondervorschriften ab, kann diese Versagung von dem betroffenen Mitgliedstaat in derselben Verfahrensart angegriffen werden. Darüber hinaus kommt auch eine **Inzidentüberprüfung** der Kommissionsentscheidung in Betracht, etwa im Vorabentscheidungsverfahren.¹⁹

5. Anpassung der Harmonisierungsmaßnahmen (Abs. 7 u. 8). Weil jede Billigung eines mitgliedstaatlichen „opting-up“ die Gefahr einer Beeinträchtigung des Binnenmarktes begründet, verbindet Abs. 7 die positive Entscheidung der Kommission nach Abs. 6 mit der Pflicht zu prüfen, ob auch auf Unionsebene ein erhöhtes Schutzniveau und dementsprechend ein entsprechender Rechtsetzungsvorschlag auszuarbeiten ist. Aus der Beschränkung auf eine bloße **Prüfungspflicht** ist deutlich ersichtlich, dass die Kommission keine Anpassungspflicht bzw. keine Pflicht zur Ausarbeitung eines entsprechenden Anpassungsvorschlags trifft, sondern dass sie hier über einen **Einschätzungsspielraum** verfügt.

Eine **besondere Prüfungspflicht** trifft die Kommission nach Abs. 8 immer dann, wenn sie ein Mitgliedstaat darüber informiert, dass in einem harmonisierten Bereich ein spezielles Problem für die öffentliche Gesundheit auftritt. Die gesonderte Regelung erklärt sich daraus, dass der Mitgliedstaat diesem Gesundheitsproblem nicht durch ein mitgliedstaatliches „opting-up“ begegnen kann, weil Abs. 5 nur die Schutzgüter der Arbeit und der Umwelt, nicht aber der Gesundheit erfasst. Kann dem Gesundheitsproblem somit nur auf Unionsebene begegnet werden, räumt Abs. 8 den Mitgliedstaaten ein **Quasi-Initiativrecht** ein, auf das die Kommission freilich nicht stets mit einem Vorschlag, sondern eben nur mit einer Prüfung reagieren muss, ob etwaige europarechtliche Vorschriften anzupassen oder sonstige Maßnahmen zu treffen sind.²⁰

6. Anrufung des EuGH (Abs. 9). Im Interesse einer **Verfahrensbeschleunigung** sieht Abs. 9 die Befugnis der Kommission und der Mitgliedstaaten vor, in Abweichung der Art. III-360 und III-361 ein Vertragsverletzungsverfahren **unmittelbar durch Anrufung des EuGH** einzuleiten, wenn ein Mitgliedsstaat die in diesem Artikel vorgesehenen Befugnisse missbraucht. Die Bestimmung rekurriert damit in erster Linie auf die Möglichkeiten nach Abs. 4 bis Abs. 6, nationale Sondervorschriften beizubehalten oder einzuführen. Machen die Kommission bzw. die Mitgliedstaaten von der Möglichkeit des Abs. 9 Gebrauch, entfallen das gesamte Vorverfahren und mithin die Pflicht, dem betroffenen Mitgliedstaat die Gelegenheit zur Äußerung zu geben, und der Erlass einer begründeten Stellungnahme durch die Kommission (Art. III-360 Abs. 1, Art. III-361 Abs. 3) sowie – für den Fall eines von einem Mitgliedstaat eingeleiteten Verfahrens – die Pflicht des klagenden Mitgliedsstaats, zunächst die Kommission mit der Angelegenheit zu befassen (Art. III-361 Abs. 2). Die Sondervorschrift lässt die übrigen Verfahrensvoraussetzungen und andere Rechtsschutzmöglichkeiten unberührt, so dass sich etwa Einzelne inzident auf die Rechtswidrigkeit mitgliedstaatlicher Schutzvorschriften vor den nationalen Gerichten berufen können und diese gegebenenfalls den EuGH im Wege des Vorabentscheidungsverfahrens befassen können bzw. müssen.

Artikel III-173 [Rechtsangleichung durch Rahmengesetz]

Unbeschadet des Artikels III-172 werden die Maßnahmen zur Angleichung derjenigen Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten, die sich unmittelbar auf die Verwirklichung oder das Funktionieren des Binnenmarkts auswirken, durch Europäisches Rahmengesetz des Rates festgelegt. Dieser beschließt einstimmig nach Anhörung des Europäischen Parlaments und des Wirtschafts- und Sozialausschusses.

¹⁹ Vgl. Streinz/Leible, Art. 95 Rn 91.

²⁰ Vgl. Streinz/Leible, Art. 95 Rn 95.

- 1 **I. Allgemeines. 1. Entstehung der Norm.** Die Bestimmung knüpft an Art. 94 EGV an, nimmt nun aber nicht mehr den Gemeinsamen Markt, sondern den Binnenmarkt in Bezug. Sie korrespondiert mit Art. III-64 EVV/KonvE.
- 2 **2. Rechtsangleichung.** Art. III-173 enthält eine allgemeine, tatbestandlich sehr weit gefasste Kompetenzgrundlage für den Erlass von Europäischen Rahmengesetzen. Ausgerichtet auf die Angleichung nationalen Rechts, war die Vorläuferregelung in Art. 94 EGV bzw. in Art. 100 EWGV eine der wichtigsten Vorschriften zur Förderung der Integration. Ihre Bedeutung wurde mit der Einfügung des Art. 100a EWGV (Art. 95 EGV) durch die EEA weitgehend zurückgedrängt, der zur Verwirklichung des Binnenmarktes den Erlass nicht nur von Richtlinien, sondern auch von anderen Rechtsakten erlaubt und vor allem keine Einstimmigkeit, sondern nur eine Mehrheitsentscheidung im Rat verlangt. Diese vorrangige praktische Bedeutung des Art. 95 EGV gegenüber dem Art. 94 EGV soll im Verfassungsvertrag wohl durch die veränderte Reihung zum Ausdruck gebracht werden: Die Nachfolgevorschrift des Art. 95 EGV (Art. III-172) steht nun vor der Nachfolgevorschrift des Art. 94 EGV. Diese Reihenfolge entspricht freilich nicht der üblichen Systematisierung, nach der allgemeine Ermächtigungsgrundlagen regelmäßig vor den spezielleren stehen. In jedem Fall kommt Art. III-173 aber nicht zur Anwendung, soweit spezielle Rechtsgrundlagen zur Verfügung stehen, seien es sektoral begrenzte Kompetenzvorschriften, sei es Art. III-172.
- 3 Im Unterschied zu Art. III-172 war die Beibehaltung der Norm im Verfassungsvertrag **nicht umstritten**, obwohl auch sie eine Art Generalermächtigung zum Erlass von harmonisierenden Europäischen Rahmengesetzen enthält. Allerdings können solche Vorschriften nur einstimmig vom Rat erlassen werden, so dass etwaige Vorbehalte der Mitgliedstaaten in jedem Einzelfall durch ein Veto geltend gemacht werden können und sich nicht gegen die Ermächtigung als solche richten mussten.
- 4 **II. Bedeutung der Norm. 1. Rechtsangleichung.** Die „Angleichung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften“ wird kurz als Rechtsangleichung bezeichnet. Man versteht darunter die Anpassung nationaler Rechtsvorschriften an einen unionsrechtlich vorgegebenen Standard. Begriffe wie **Koordinierung** oder **Harmonisierung** werden synonym verwendet. Dagegen geht die Rechtsvereinheitlichung (Unitarisierung) über die Rechtsangleichung hinaus und ist deshalb von dieser abzugrenzen.
- 5 Diese Abgrenzung fällt mitunter schwer, weil nach dem Maßstab der Harmonisierungsintensität (bis zu vier) verschiedene Methoden der Rechtsangleichung unterschieden werden können. Die **absolute Angleichung** lässt den Mitgliedstaaten keinen Raum für den Erlass abweichender Vorschriften, die **Totalangleichung** nur auf der Basis von Schutzklauseln. Beide Angleichungsmethoden sind deshalb im Einzelfall schwer von der Rechtsvereinheitlichung zu unterscheiden. Leichter fällt dies bei den beiden Arten der Teilangleichung: Bei der **optionalen Angleichung** müssen die Mitgliedstaaten zwar die Einfuhr solcher Produkte zulassen, die den unionsrechtlichen Vorgaben entsprechen, können aber das In-Verkehr-Bringen solcher Produkte, die in ihrem Hoheitsgebiet erzeugt wurden, anderen Vorschriften unterwerfen. Bei der **fakultativen Angleichung** können sich die Produzenten und Händler wahlweise am Standard des Unionsrechts oder am Standard der Vorschriften des Importstaats orientieren. In der Praxis hat sich die Beseitigung nationaler Rechtsunterschiede als Hauptanwendungsfall der Rechtsangleichung erwiesen.¹
- 6 **2. Materielle Voraussetzungen.** Gegenstand der Angleichung sind Rechts- und Verwaltungsvorschriften. Diese Begriffe sind weit auszulegen. Erfasst werden jedenfalls alle Vorschriften mit abstrakt-generellem Charakter, die von einer staatlichen oder sonstigen, mit hoheitlichen Befugnissen ausgestatteten Stelle erlassen werden.² Auf die unmittelbare Außenwirkung kommt es nicht an, so dass auch Verwaltungsvorschriften von Art. III-173 umfasst sind. Gleiches soll im Interesse des *effet utile* des Art. III-173 auch

1 Vgl. CR/Kahl, Art. 94 Rn 1, 4 ff.; Streinz/Leible, Art. 94 Rn 17 ff.

2 Streinz/Leible, Art. 94 Rn 7.

für die bloße Verwaltungspraxis gelten.³ Regelungen Privater unterfallen dem Art. III-173 jedenfalls dann, wenn der Staat sich diese zu Eigen gemacht hat, etwa durch einen Verweis auf die „anerkannten Regeln der Technik“.

Die Rechts- und Verwaltungsvorschriften können auf der Grundlage nur harmonisiert werden, wenn sie sich unmittelbar auf die Errichtung oder das Funktionieren des Binnenmarktes (i.S.d. Art. III-130 Abs. 2) auswirken. Im Unterschied zu Art. 94 stellt Art. III-173 konsequenterweise nicht mehr auf den Gemeinsamen Markt ab, der im EVV keinen Rechtsbegriff mehr darstellt. Ob damit auch der Streit entfallen ist, welche Voraussetzungen an das Kriterium der Unmittelbarkeit zu stellen sind, ist fraglich. Wahrscheinlich werden sich auch hier eine restriktivere und eine weitere Auffassung herauschälen.⁴ In der Praxis wird dieser Streit schon deshalb nur von geringer Bedeutung sein, weil harmonisierende Richtlinien eher an dem Einstimmigkeitserfordernis denn an tatbestandlichen Voraussetzungen scheitern werden. Im Übrigen wird sich die Inanspruchnahme des Art. III-173 wie die jeder anderen Kompetenzgrundlage auch an den Kompetenzausübungsschranken des Subsidiaritätsprinzips (Art. I-11 Abs. 3) und des Verhältnismäßigkeitsprinzips (Art. I-11 Abs. 4) messen lassen müssen.

3. Verfahren. Das Verfahren zum Erlass von Europäischen Rahmengesetzen auf der Grundlage des Art. III-173 ist durch die bloße Anhörung des Parlaments (und des Wirtschafts- und Sozialausschusses) sowie durch das Einstimmigkeitserfordernis im Rat gekennzeichnet. Letzteres resultiert aus dem generalklauselartigen Charakter der Vorschrift und soll dem Übergriff in die den Mitgliedstaaten vorbehaltenen Kompetenzbereiche eine prozedurale Schranke setzen, die im Europa der 25 bzw. 27 sicherlich noch wirksamer ist als in einem Europa der 12 bzw. 15 Mitgliedstaaten. Die Reduzierung der parlamentarischen Einflussmöglichkeiten auf ein bloßes Anhörungsrecht wird die Akzeptanz der auf der Grundlage des Art. III-173 erlassenen Europäischen Rahmengesetze nicht fördern und jedenfalls im politischen Diskurs dazu verwendet werden, von Maßnahmen auf der Grundlage dieser Ermächtigungsgrundlage Abstandzunehmen.

4. Handlungsform. Im Unterschied zu Art. III-172 können auf der Grundlage des Art. III-173 nur Europäische Rahmengesetze erlassen werden.

Artikel III-174 [Wettbewerbsverzerrungen]

Stellt die Kommission fest, dass Unterschiede in den Rechts- oder Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten die Wettbewerbsbedingungen im Binnenmarkt verfälschen und eine Verzerrung hervorrufen, die zu beseitigen ist, so berät sie sich mit den betreffenden Mitgliedstaaten.

Führen diese Beratungen nicht zu einem Einvernehmen, so werden die zur Beseitigung der betreffenden Verzerrung erforderlichen Maßnahmen durch Europäisches Rahmengesetz festgelegt. Es können alle sonstigen in der Verfassung vorgesehenen zweckdienlichen Maßnahmen erlassen werden.

I. Allgemeines. 1. Entstehung der Norm. Die Bestimmung knüpft an Art. 96 EGV an, unterscheidet sich in Abs. 2 aber dadurch von seiner Vorläuferregelung, dass die zur Beseitigung der Verzerrung erforderlichen Europäischen Rahmengesetze im ordentlichen Gesetzgebungsverfahren und nicht wie zuvor die Richtlinien ohne Beteiligung des Europäischen Parlaments erlassen werden. Darüber hinaus sind die weiteren zweckdienlichen Maßnahmen durch die offene Formulierung allen Organen und nicht wie zuvor nur dem Rat und der Kommission überlassen. Diese Änderungen sah bereits Art. III-66 EVV/KonvE vor. Es ist nicht zu erwarten, dass Art. III-174 und Art. III-175 durch diese Änderungen gegenüber ihren Vorläuferregelungen deutlich an praktischer Bedeutung gewinnen werden.

³ CR/Kahl, Art. 94 Rn 6; HK-EUV/Klein, Art. 100 Rn 6.

⁴ Vgl. zu diesen beiden Auffassungen CR/Kahl, Art. 94 Rn 9.

- 2 **2. Behandlung wettbewerbsverzerrender Vorschriften.** Zusammen mit Art. III-175 stellt Art. III-174 ein gegenüber dem Art. III-172 vereinfachtes Instrumentarium zur Beseitigung von Wettbewerbsverzerrungen zur Verfügung, die durch divergierende nationale Vorschriften verursacht werden. Solche Verzerrungen, die sich knapp als besonders intensive Wettbewerbsverfälschungen beschreiben lassen,¹ sollen nach Abs. 1 möglichst durch Beratungen, nach Abs. 2 notfalls auch durch den Erlass von Richtlinien beseitigt werden. Art. III-175 sieht in diesem Zusammenhang die Möglichkeit von vorbeugenden Maßnahmen vor. Art. III-172 bleibt neben Art. III-174 und Art. III-175 in vollem Umfang anwendbar.
- 3 **II. Bedeutung der Norm. 1. Voraussetzungen.** Ein Tätigwerden auf der Grundlage des Art. III-174 setzt **vorhandene Unterschiede in den Rechts- und Verwaltungsvorschriften** der Mitgliedstaaten voraus. Wettbewerbsverzerrungen, die durch gleich lautende mitgliedstaatliche Vorschriften verursacht werden, können auf der Grundlage des Art. III-174 somit nicht beseitigt werden. Die Unterschiede müssen **kausal** für eine Verfälschung des Wettbewerbs sein, die ihrerseits zu einer Verzerrung des Wettbewerbs führen muss. Eine **Wettbewerbsverfälschung** liegt in der Beeinflussung der Wettbewerbsbedingungen zum Vor- oder Nachteil einzelner Wirtschaftszweige. Der Nachweis einer Kostendifferenz ist dabei nicht erforderlich.² Welche Anforderungen an das Vorliegen einer **Wettbewerbsverzerrung** zu stellen sind, ist umstritten.³ Überwiegend wird auf den sog. Spaak-Bericht⁴ abgestellt, der zwischen „allgemeinen“ und „spezifischen“ Verzerrungen unterscheidet.⁵ Nur die **spezifischen Verzerrungen** erlauben danach ein Tätigwerden auf der Grundlage des Art. III-174, wohingegen allgemeine Verzerrungen, etwa solche, die durch unterschiedliche Steuern oder Soziallasten hervorgerufen werden, nicht nach dem vereinfachten Verfahren des Art. III-174 und Art. III-175 beseitigt werden können. Zur Bestimmung der Spezifität ist nicht nur das Kriterium der Kostenbelastung, sondern auch jede andere Belastung, etwa durch Werbeverbote oder -beschränkungen, zu berücksichtigen.⁶ Schließlich muss ein **Beseitigungsbedürfnis** an den Wettbewerbsverzerrungen bestehen („die zu beseitigen sind“), was im Ergebnis auf bestimmte Intensitätsanforderungen an die Verzerrungen und auf die Formel hinausläuft, dass ein Beseitigungsbedürfnis umso eher besteht, je gravierender, erheblicher oder nachhaltiger sich die Verzerrung darstellt.
- 4 **2. Beratungen.** Das von Abs. 1 nur angerissene Verfahren beginnt mit einer auf die Wettbewerbsverzerrung bezogenen Feststellung der **Kommission**, die **von Amts wegen** tätig wird. Ihr schließt sich die Beratung mit den „**betreffenden**“ Mitgliedstaaten an. Dazu zählt zum einen der Mitgliedstaat, der durch seine abweichenden Vorschriften für die Verzerrung verantwortlich zeichnet, zählen darüber hinaus aber auch all diejenigen, die von den Verzerrungen betroffen sind. Entsprechend dem Sinn des Beratungsverfahrens, außerhalb der normalen Rechtsetzungsmöglichkeiten rasch und effizient zu einer wirksamen Beseitigung der Verzerrung zu gelangen, ist es aber gerade **nicht erforderlich, alle Mitgliedstaaten** in das Beratungsverfahren einzubinden. Im besten Fall können die Beratungen dazu führen, dass die Mitgliedstaaten eigenständige Maßnahmen treffen, um die Wettbewerbsverzerrungen zu beseitigen, etwa durch eine Änderung der die Verzerrung auslösenden nationalen Vorschriften.
- 5 **3. Erlass von Europäischen Rahmengesetzen.** Bleibt das Beratungsverfahren ohne Erfolg, erlaubt Abs. 2 den Erlass von Maßnahmen in der Form eines Europäischen Rahmengesetzes. Dieses Europäische Rahmengesetz wird gemäß Art. I-34 Abs. 1 i.V.m. Art. III-396 im ordentlichen Gesetzgebungsverfahren und das heißt unter Beteiligung

1 So Oppermann, Europarecht, 3. Aufl., § 18 Rn 20.

2 CR/Kahl, Art. 96 Rn 3; Streinz/Leible, Art. 96 Rn 5.

3 Vgl. CR/Kahl, Art. 96 Rn 4.

4 Bericht der Delegationsleiter des von der Konferenz von Messina eingesetzten Regierungsausschusses an die Außenminister v. 21.04.1956, abgedruckt bei Schulze/Hoeren (Hg.), Dokumente zum Europäischen Recht, Bd. 1, S. 789.

5 Vgl. Streinz/Leible, Art. 96 Rn 6 m.w.N.

6 CR/Kahl, Art. 96 Rn 4, m.w.N.

des Europäischen Parlaments erlassen. Damit unterscheidet sich die Bestimmung deutlich von Art. 96 EGV der noch nicht einmal eine Anhörung des Parlaments vorsah und deshalb als „demokratiefeindlich“ qualifiziert wurde.⁷ Möglicherweise war dies auch der Grund dafür, weshalb in der Praxis keine Richtlinie auf Art. 96 EGV gestützt, sondern stets das Verfahren nach Art. 94 bzw. Art. 95 EGV vorgezogen wurde.⁸

Die Europäischen Rahmengesetze dürfen nur Harmonisierungsregelungen enthalten, nicht aber Schutzmaßnahmen anordnen oder sonstige Bestimmungen vorsehen.⁹ Der Adressatenkreis der Europäischen Rahmengesetze dürfte sich regelmäßig auf die betreffenden Mitgliedstaaten beschränken (s. Rn 4), unter Umständen aber auch auf alle Mitgliedstaaten ausgedehnt werden. Weil die Europäischen Rahmengesetze im ordentlichen Gesetzgebungsverfahren verabschiedet werden und jeder Mitgliedstaat dadurch erneut die Möglichkeit der Einflussnahme erhält, ist kein Grund dafür ersichtlich, den Adressatenkreis auf diejenigen Mitgliedstaaten zu beschränken, die zuvor am Beratungsverfahren mit der Kommission beteiligt waren.¹⁰

4. Sonstige Maßnahmen. Nach Abs. 2 S. 2 können auch alle sonstigen in der Verfassung vorgesehenen zweckdienlichen Maßnahmen erlassen werden. Durch diese Klausel wird klar- und sichergestellt, dass Art. III-174 die sonstige Kompetenzverteilung der Verfassung unberührt lässt und die Wahrnehmung dieser Befugnisse nicht sperrt. Die Beseitigung von Wettbewerbsverzerrungen muss also nicht zwingend in dem von Art. III-174 vorgesehenen Verfahren erfolgen, sondern kann auch auf andere Weise in Angriff genommen werden. Den beteiligten Organen steht dabei politischer Einschätzungsspielraum zu.

Artikel III-175 [Vermeidung von Wettbewerbsverzerrungen]

(1) Ist zu befürchten, dass der Erlass oder die Änderung einer Rechts- oder Verwaltungsvorschrift eines Mitgliedstaats eine Verzerrung im Sinne des Artikels III-174 verursacht, so setzt sich der Mitgliedstaat, der diese Maßnahme beabsichtigt, mit der Kommission ins Benehmen. Diese richtet nach Beratung mit den Mitgliedstaaten an die beteiligten Mitgliedstaaten eine Empfehlung über die zur Vermeidung dieser Verzerrung geeigneten Maßnahmen.

(2) Kommt der Mitgliedstaat, der innerstaatliche Vorschriften erlassen oder ändern will, der an ihn gerichteten Empfehlung der Kommission nicht nach, so kann nicht nach Artikel III-174 verlangt werden, dass die anderen Mitgliedstaaten ihre innerstaatlichen Vorschriften ändern, um die Verzerrung zu beseitigen. Verursacht ein Mitgliedstaat, der die Empfehlung der Kommission außer Acht lässt, eine Verzerrung lediglich zu seinem eigenen Nachteil, so findet Artikel III-174 keine Anwendung.

I. Allgemeines. 1. Entstehung der Norm. Die Bestimmung ist identisch mit Art. 97 EGV und korrespondiert mit Art. III-67 EVV/KonvE.

2. Informationspflicht und Präventivbefugnis. Art. III-175 betrifft den Fall, in dem eine von einem Mitgliedstaat intendierte Änderung einer Rechts- oder Verwaltungsvorschrift möglicherweise zu Wettbewerbsverzerrungen führt. Für diesen Fall verpflichtet Abs. 1 S. 1 den Mitgliedstaat, die Kommission über die geplante Änderung zu informieren. Der Kommission kommt nach Abs. 1 S. 2 eine Präventivbefugnis zu, um die drohende Wettbewerbsverzerrung zu verhindern. Abs. 2 schließlich sperrt die Anwendung des vereinfachten Verfahrens nach Art. III-174 für den Fall, in dem der betreffende Mitgliedstaat der Empfehlung der Kommission nicht Folge leistet.

II. Bedeutung der Norm. Ungeachtet der geringen praktischen Bedeutung der Vorläuferregelung ist bei der rechtlichen Anwendung der Bestimmung einiges zu beachten.

⁷ Streinz/Leible, Art. 96 Rn 9.

⁸ So CR/Kahl, Art. 96 Rn 9.

⁹ Vgl. Streinz/Leible, Art. 96 Rn 10; CR/Kahl, Art. 96 Rn 7.

¹⁰ So zu Art. 96 EGV aber Streinz/Leible, Art. 96 Rn 10.

- 4 **1. Voraussetzung.** Art. III-175 findet nicht bei jeder geplanten Änderung einer Rechts- oder Verwaltungsvorschrift eines Mitgliedstaates Anwendung, sondern steht unter der Voraussetzung, dass die Änderung eine **Verzerrung** im Sinne des Art. III-174 verursacht. Die Verzerrung muss folglich grundsätzlich alle Voraussetzungen erfüllen, die auch zur Anwendung des Art. III-174 erforderlich sind.¹ Entscheidend ist demnach, dass es eine **Wettbewerbsverfälschung** gibt, die zu einer **Wettbewerbsverzerrung** führt, an deren Beseitigung ein Bedürfnis besteht. Im Ergebnis liegt eine Verzerrung damit bei allen durch unterschiedliche mitgliedstaatliche Rechts- oder Verwaltungsvorschriften bewirkten Wettbewerbsverfälschungen vor, die einen bestimmten Wirtschaftszweig in einem oder mehreren Mitgliedstaaten in besonders nachhaltiger Weise begünstigen oder benachteiligen.² Abweichend von Art. III-174 muss die Verzerrung bei Art. III-175 noch nicht eingetreten, sondern nur **zu befürchten sein**, was bereits dann der Fall ist, wenn die Gesetzgebungspläne eines Mitgliedstaates „auch nur entfernt die Gefahr von Verzerrungen mit sich bringen könnten.“³
- 5 **2. Informationspflicht des Mitgliedstaats.** Handlungsverpflichtet ist zunächst der betreffende Mitgliedstaat. Die reflexive Formulierung „so setzt er sich mit der Kommission ins Benehmen“ täuscht darüber hinweg, dass ihn zunächst eine **schlichte Informationspflicht** trifft. Er hat die Kommission vor Erlass der beabsichtigten Rechtsänderung so umfassend und rechtzeitig zu informieren, dass sie die Möglichkeit hat, innerhalb einer angemessenen Frist zu prüfen, ob tatsächlich eine Wettbewerbsverzerrung zu befürchten steht.⁴ Unterlässt er diese Information, begeht er einen **Verfassungsverstoß**, der im Wege des Verfahrens nach Art. III-360 verfolgt werden kann.⁵ Keinesfalls bedeutet die Formulierung „sich ins Benehmen setzen“, dass der betroffene Mitgliedstaat und die Kommission die Frage unter sich und das heißt ohne Beteiligung der anderen Mitgliedstaaten klären.
- 6 **3. Empfehlung der Kommission.** Vielmehr leitet die Kommission nach der Information durch den Mitgliedstaat oder, sollte dieser sie in verfassungswidriger Weise unterlassen haben, von sich aus ein **Konsultationsverfahren** ein, an dem alle Mitgliedstaaten zu beteiligen sind. Wenn die Kommission unter Berücksichtigung der in diesem Verfahren geäußerten Stellungnahmen aller Mitgliedstaaten zu dem Ergebnis kommt, dass keine Wettbewerbsverzerrung droht, unterrichtet sie den betreffenden Mitgliedstaat, damit dieser sein Rechtssetzungsverfahren unverzüglich fortsetzen kann. Gelangt sie hingegen zu dem Ergebnis, dass tatsächlich eine Wettbewerbsverzerrung im Sinne des Art. III-174 zu befürchten steht, so ermächtigt Abs. 1 S. 2 sie, den beteiligten Staaten eine **Empfehlung** auszusprechen, durch welche Maßnahmen die drohende Verzerrung vermieden werden kann. **Beteiligte Staaten** sind der das Verfahren auslösende Mitgliedstaat sowie die durch die mitgliedstaatliche Regelung benachteiligten bzw. bevorteilten Staaten. Die Empfehlung ist grundsätzlich auf eine **Maßnahme der Rechtsangleichung** beschränkt, wie sich aus der systematischen Stellung des Art. III-175 ergibt. Dagegen ist die Kommission nicht verpflichtet, den Mitgliedstaat zu einem Verzicht auf die geplante Maßnahme zu bewegen, sondern kann ebenso die anderen Mitgliedstaaten zu Änderungen ihrer eigenen Rechtsordnungen auffordern, die die drohende Wettbewerbsverzerrung auffangen.⁶ Eine eigenständige Befugnis zum Erlass von Richtlinien wird der Kommission durch Art. III-175 in keinem Fall eingeräumt.
- 7 **4. Weiteres Procedere.** Erlässt der betreffende Mitgliedstaat die von ihm intendierte Rechts- oder Verwaltungsvorschrift und kommt es dadurch tatsächlich zu einer Wettbewerbsverzerrung, so kann diese grundsätzlich durch eine **Harmonisierung gemäß der allgemeinen Vorschriften**, insbesondere gemäß Art. III-174 Abs. 2, beseitigt werden.

1 Streinz/Leible, Art. 97 Rn 3.

2 GH/Langheine, Art. 101 Rn 9; Streinz/Leible, Art. 96 Rn 6; differenzierter CR/Kahl, Art. 96 Rn 5.

3 EuGH, Rs 6/64, Costa/ENEL, Slg. 1964, 1254.

4 EuGH verb. Rs 181 u. 229/78, van Paassen, Slg. 1979, 2063.

5 GA Lagrange, Rs 6/64, Costa/ENEL, Slg. 1964, 1279.

6 Streinz/Leible, Art. 97 Rn 8.

In diesem Verfahren können die anderen Mitgliedstaaten gemäß Abs. 2 S. 1 und abweichend von Art. III-174 nicht verpflichtet werden, zur Beseitigung der Verzerrung ihre innerstaatlichen Vorschriften zu ändern, wenn der betreffende Mitgliedstaat der Empfehlung der Kommission nicht nachgekommen ist. Auf der Grundlage des Art. III-174 kann in diesem Fall nur der betreffende Mitgliedstaat angehalten werden, seine Rechtsänderung rückgängig zu machen. Dies gilt gemäß Abs. 2 S. 2 freilich nicht, wenn die Verzerrung nur zu seinem eigenen Nachteil wirkt.

Hat der Mitgliedstaat die Empfehlung der Kommission beachtet und ist es gleichwohl zu einer Verzerrung gekommen, findet Art. III-174 uneingeschränkt Anwendung (argumentum e contrario). Die Union kann in diesem Fall durch auf Art. III-174 gestützte Europäische Rahmengesetze den betreffenden Mitgliedstaat zur Rücknahme seiner Rechtsänderungen oder aber die anderen Mitgliedstaaten zur Änderung ihrer Rechtsvorschriften verpflichten. Gleiches gilt, wenn die Kommission überhaupt keine Empfehlung abgegeben hat, weil sie die Wahrscheinlichkeit einer Verzerrung falsch beurteilt hat.⁷

Unterschiedlich beantwortet wird die Frage, ob Art. III-174 auch für den Fall Anwendung findet, in dem ein Mitgliedstaat es (aus welchen Gründen auch immer) unterlassen hat, die Kommission über die von ihm intendierten Rechtsänderungen zu informieren, und es zu Wettbewerbsverzerrungen gekommen ist. Während vereinzelt die analoge Anwendung des Art. III-175 Abs. 2 S. 2 mit dem Ergebnis propagiert wird,⁸ dass Art. III-174 keine Anwendung finden dürfe, wird zu Recht überwiegend betont, dass es für eine analoge Anwendung an einer planwidrigen Regelungslücke, jedenfalls aber auch an einer Vergleichbarkeit der Sachverhalte fehle.⁹ Art. III-174 findet in diesen Konstellationen deshalb uneingeschränkte Anwendung.

Artikel III-176 [Geistiges Eigentum]

Im Rahmen der Verwirklichung oder des Funktionierens des Binnenmarkts werden durch Europäisches Gesetz oder Rahmengesetz Maßnahmen zur Schaffung europäischer Rechtstitel über einen einheitlichen Schutz der Rechte des geistigen Eigentums in der Union sowie zur Einführung von zentralisierten Zulassungs-, Koordinierungs- und Kontrollregelungen auf Unionsebene festgelegt.

Die Sprachenregelungen für die europäischen Rechtstitel werden durch Europäisches Gesetz des Rates festgelegt. Dieser beschließt einstimmig nach Anhörung des Europäischen Parlaments.

I. Allgemeines. 1. Entstehung der Norm. Die Bestimmung ist ein Novum, die weder im EGV noch im EUV eine Vorläuferregelung hat. Sie entspricht Art. III-68 EVV/KonvE, bezieht sich im Gegensatz zu diesem aber nicht nur auf die Verwirklichung des Binnenmarktes, sondern auch auf dessen Funktionieren.

2. Ermächtigungsgrundlage für Rechtsakte zum Schutz geistigen Eigentums. Die Bestimmung verschafft der Europäischen Union erstmals die explizite Ermächtigung, europäische Rechtstitel über einen einheitlichen Schutz des geistigen Eigentums zu erlassen. Einen solchen einheitlichen, gemeinschaftsrechtlichen Schutz des geistigen Eigentums gibt es bisher allein im Bereich des Markenrechts. Hier wurde durch die Verordnung 40/94 des Rates vom 20. Dezember 1993 über die Gemeinschaftsmarke¹ eine einheitliche, für das gesamte Gemeinschaftsgebiet geltende Gemeinschaftsmarke geschaffen, die durch Eintragung beim Harmonisierungsamt für den Binnenmarkt (Marken, Muster und Modelle) in Alicante erworben werden kann. Gestützt wurde diese Verordnung auf die Flexibilitätsklausel des Art. 308 EGV (bzw. ex-Art. 235). Ein Vorschlag über eine

7 CR/Kahl, Art. 97 Rn 5.

8 WEGS/Everling, Art. 102 EWGV Rn 102; LB/Röttinger, Art. 97 Rn 10.

9 CR/Kahl, Art. 97 Rn 6; Streinz/Leible, Art. 97 Rn 10, GH/Langeheine, Art. 102 Rn 8.

1 ABl. 1994 L 11/1, zul. geändert durch VO vom 19.2.2004, ABl. 2004 L 70/1.

Verordnung über das **Gemeinschaftspatent** ist dem Rat in aktualisierter Fassung zuletzt am 8. März 2004 vorgelegt worden, hat die erforderliche einstimmige Zustimmung bisher nicht erreichen können. Die **Europäischen Patente**, die vom Europäischen Patentamt in München erteilt werden, beruhen dagegen ausschließlich auf dem Europäischen Patentabkommen, einer völkerrechtlichen Übereinkunft der Europäischen Patent Organisation, deren Mitgliedstaaten mit denen der Europäischen Union nicht deckungsgleich sind.² Im Übrigen bestehen bisher nur Vorschriften, welche die **Harmonisierung des Schutzes geistigen Eigentums** im Rahmen der bestehenden nationalen Rechtstitel vorantreiben.³

- 3 **II. Bedeutung der Norm.** Art. III-176 schafft eine neue Rechtsgrundlage für die Sicherstellung eines verbesserten, da einheitlichen Schutzes der Rechte des geistigen Eigentums in der Union.⁴ Zwar war auch bisher anerkannt, dass die Gemeinschaft im Bereich des geistigen Eigentums über eine Kompetenz zur Harmonisierung der nationalen Rechtsvorschriften gem. Art. 94/95 EGV verfügt und gem. Art. 308 EGV auch neue Titel schaffen kann, die dann die nationalen Titel überlagern.⁵ Durch die Regelung des Art. III-176 wird diese Kompetenz jedoch explizit festgeschrieben und ausdrücklich auch auf zentralisierte Zulassungs-, Koordinierungs- und Kontrollregelungen ausgedehnt.
- 4 Art. III-176 bietet somit die Kompetenzgrundlage, um durch Europäisches Gesetz oder Rahmengesetz einen einheitlichen, gemeinschaftsweiten Schutz für den gesamten Bereich des geistigen Eigentums zu schaffen. Neben dem – bisher bereits teilweise geregelten – Marken- und Patentschutz erstreckt sich diese Kompetenzgrundlage also auch auf das Geschmacksmuster-, Gebrauchsmuster- sowie das Urheberrecht. Zumindest mittelbar wird damit auch die Errichtung eines einheitlichen Paten-, Marken-, Geschmacks- und Gebrauchsmusteramtes für die Europäische Union erleichtert.
- 5 Benutzt die Vorschrift auch den weiten Begriff des geistigen Eigentums, bezieht sie sich nach ihrer Konzeption doch in erster Linie auf den Bereich des gewerblichen Rechtsschutzes i.e.S. und weniger auf das Urheberrecht. Das wird bereits aus dem besonderen Bezug des zu gewährleistenden Schutzes zur Verwirklichung und zum Funktionieren des Binnenmarktes deutlich, der das Urheberrecht zwar in seiner wirtschaftlichen, nicht aber in seiner kulturellen Bedeutung erfasst und somit insbesondere die Fragen des Urheberpersönlichkeitsrechts unberücksichtigt lässt.⁶
- 6 Im Übrigen kann in diesem Bereich jedenfalls die Kompetenz zum Erlass zentralisierter Zulassungsregelungen nicht greifen, da für das Entstehen des Urheberrechts an einem Werk eine Zulassung von vorneherein nicht notwendig ist. Der Schutz des Urheberrechts beginnt vielmehr bereits mit Entstehen des urheberrechtlichen Werkes, ohne dass es dafür eines förmlichen Zulassungs- oder Anmeldeverfahrens bedürfte. Diese Formfreiheit des Urheberrechtsschutzes ist nicht nur fester Bestandteil der Rechtstradition der meisten Mitgliedstaaten,⁷ sondern darüber hinaus auch durch Art. 5 Abs. 2 S. 1 der Berner Übereinkommen zum Schutz von Werken der Literatur und Kunst⁸ geboten, die alle EU-Mitgliedstaaten unterzeichnet haben.⁹
- 7 Während die **europäischen Rechtstitel** wahlweise durch Europäisches Gesetz oder Europäisches Rahmengesetz und gemäß Art. I-34 Abs. 1 stets im **ordentlichen Gesetzge-**

2 Nicht Mitglied ist etwa Malta, dafür sind umgekehrt, Island, die Schweiz, die Türkei, Bulgarien, Rumänien und Monaco Mitglieder.

3 Wichtigstes Beispiel ist hier die Richtlinie 2004/48/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29.04. 2004 zur Durchsetzung der Rechte des geistigen Eigentums, ABl. 2004 L 157/45, berichtigt durch ABl. 2004 L 195/16.

4 So Fischer, EVV, S. 306.

5 So ausdrücklich EuGH Gutachten I/94, Slg. I-5273.

6 Vgl. zu den bisher fehlenden Harmonisierungstendenzen in diesem Bereich auch Schrickner, Urheberrecht, 2. Aufl., München 1999, Einl. Rn 47.

7 Für Deutschland vgl. Schrickner, (Fn. 6), Einl. Rn 33.

8 BGBl. 1973 II, S. 1071, 1985 II, S. 81.

9 Diesen Aspekt betont auch die Richtlinie 2004/48/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29.04.2004 zur Durchsetzung der Rechte des geistigen Eigentums, ABl. 2004 L 157/45, berichtigt durch ABl. 2004 L 195/16, Erwägungsgrund 19.

bungsverfahren des Art. III-396 erlassen werden, ist die Regelung der Sprachen dieser Rechtstitel nach Abs. 2 einem Europäischen Gesetz des Rates vorbehalten, zu dem das Europäische Parlament lediglich angehört wird.

Kapitel II Wirtschafts- und Währungspolitik

Artikel III-177 [Grundsätze der Wirtschafts- und Währungspolitik]

Die Tätigkeit der Mitgliedstaaten und der Union im Sinne des Artikels I-3 umfasst nach Maßgabe der Verfassung die Einführung einer Wirtschaftspolitik, die auf einer engen Koordinierung der Wirtschaftspolitik der Mitgliedstaaten, dem Binnenmarkt und der Festlegung gemeinsamer Ziele beruht und dem Grundsatz einer offenen Marktwirtschaft mit freiem Wettbewerb verpflichtet ist.

Parallel dazu umfasst diese Tätigkeit nach Maßgabe der Verfassung und der darin vorgesehenen Verfahren eine einheitliche Währung, den Euro, sowie die Festlegung und Durchführung einer einheitlichen Geld- sowie Wechselkurspolitik, die beide vorrangig das Ziel der Preisstabilität verfolgen und unbeschadet dieses Zieles die allgemeine Wirtschaftspolitik in der Union unter Beachtung des Grundsatzes einer offenen Marktwirtschaft mit freiem Wettbewerb unterstützen sollen.

Diese Tätigkeit der Mitgliedstaaten und der Union setzt die Einhaltung der folgenden richtungweisenden Grundsätze voraus: stabile Preise, gesunde öffentliche Finanzen und monetäre Rahmenbedingungen sowie eine dauerhaft finanzierbare Zahlungsbilanz.

I. Grundlagen	1	b) Grundlagen der	
1. Entstehungsgeschichte	1	Koordinierung	7
2. Wirtschafts- und		c) Europäische	
Währungspolitik in der		Wirtschaftsverfassung	8
Europäischen Union	3	2. Einheitliche Währung, Geld- und	
a) Der Zusammenhang		Wechselkurspolitik (UA 2)	9
von Wirtschafts- und		a) Die Aufgabe zur Errichtung	
Währungspolitik	3	einer Währungsunion	9
b) Funktionen der Vorschrift ...	5	b) Ausrichtung der	
II. Die Regelung im Einzelnen	6	Währungspolitik	10
1. Einführung einer		3. Grundsätze der Wirtschafts- und	
Wirtschaftspolitik (UA 1)	6	Währungspolitik (UA 3)	13
a) Begriff der Wirtschaftspolitik	6	a) Bezugspunkt der Grundsätze ..	13
		b) Die Grundsätze im Einzelnen	14

I. Grundlagen. 1. Entstehungsgeschichte. Nachdem die Verfassung – anders als der EGV – auf eine allgemeine Umschreibung der Tätigkeiten der Union verzichtet und in Art. I-11 ff. nur die Zuständigkeiten festlegt, ist Art. III-177 (ehemals Art. 4 EGV/AV) als Grundsatzbestimmung an den Anfang des Kapitels über die Wirtschafts- und Währungspolitik gerückt. Dieses ist durch den Unionsvertrag 1992 (Maastricht-Vertrag) als eigenständiger Titel eingeführt worden (Art. 98 bis 124 EGV/AV bzw. Art. 102a bis 109m EGV/MV). Damit kam eine Jahrzehnte währende Diskussion über die Errichtung einer Wirtschafts- und Währungsunion zu einem vorläufigen Ende. Angesichts einer äußerst instabilen Währungslage verkündeten die Regierungen der Mitgliedstaaten auf der Haager Gipfelkonferenz im Dezember 1969 das Ziel einer stufenweisen Einführung der Wirtschafts- und Währungsunion, die die realwirtschaftliche Integration der EWG durch einen stabilen monetären Rahmen schützen und fördern soll. Der Plan der daraufhin eingesetzten Arbeitsgruppe unter Vorsitz des luxemburgischen Ministerpräsidenten Werner wurde jedoch nicht realisiert.¹ Erfolgreicher erwies sich der sog. „Delors-

¹ Vgl. den Abschlussbericht („Werner-Bericht“) an Rat und Kommission über die stufenweise Verwirklichung der Wirtschafts- und Währungsunion in der Gemeinschaft vom 8.10.1970, abgedruckt u.a. in BulLEG, Beiheft Nr. 11, 1970.